



Städtetag Rheinland-Pfalz • Postfach 38 26 • 55028 Mainz

STÄDTETAG RHEINLAND-PFALZ

Frau Oberbürgermeisterin und
Herren Oberbürgermeister
der kreisfreien Mitgliedstädte
des Städtetages Rheinland-Pfalz

Freiherr-vom-Stein-Haus
Deutschhausplatz 1
55116 Mainz
Telefon (06131) 28 64 4-0
Telefax (06131) 28 64 4-480
info@staedtetag.rlp.de
neutz@staedtetag-rlp.de
www.staedtetag-rlp.de

Datum
21. Januar 2014

Datum, Zeichen Ihres Schreibens Unser Zeichen
- 706-02/01 Nz/Ke

Durchwahl Zuständig
-420 Herr Dr. Neutz

**Zweckverband Tierkörperbeseitigung;
hier: Abschluss eines Zukunfts- und Standortsicherungsvertrages mit der Industriegewerk-
schaft Bergbau, Chemie und Energie**

4 Anlagen

Sehr geehrte Frau Dr. Lohse,
sehr geehrte Herren,

in der gemeinsamen Informationsveranstaltung des Städtetages, des Landkreistages und des Zweckverbandes Tierkörperbeseitigung am 16.01.2014 war intensiv über den Abschluss eines Zukunfts- und Standortsicherungsvertrages zwischen dem Zweckverband Tierkörperbeseitigung, seiner Betriebsführungsgesellschaft (GfT) und der Industriegewerkschaft Bergbau, Chemie und Energie beraten worden. In der Sitzung trug auch Rechtsanwalt Armin Fladung vom Arbeitgeberverband Chemie Rheinland-Pfalz e. V., dem der Zweckverband Tierkörperbeseitigung angehört, vor. Rechtsanwalt Fladung stellte nochmals eindrücklich dar, dass durch den Abschluss eines „Tarifvertrages zur Zukunfts- und Standortsicherung für die Beschäftigten der Tierkörperbeseitigungsanlage“ dem Zweckverband ggf. drohende, wesentlich höhere Belastungen vermieden werden können.

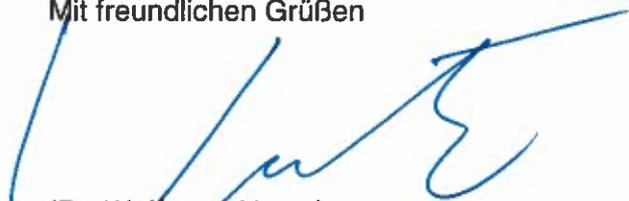
In der Informationsveranstaltung wurde sodann darüber diskutiert, dass es sich empfiehlt, dass die Vertreter der Zweckverbandsmitglieder – d. h. der kreisfreien Städte und der Landkreise – ihr Votum über den Abschluss des Standortsicherungsvertrages in einer Verbandsversammlung des Zweckverbandes auf der Grundlage eines Gremienbeschlusses der von ihnen vertretenen kommunalen Gebietskörperschaft abgeben.

Herr Heimes vom Zweckverband Tierkörperbeseitigung hatte den Sitzungsteilnehmern zugesagt, das Muster einer entsprechenden Vorlage für den Stadtrat/Kreistag zur Verfügung zu stellen.

- / Sie finden diese Mustervorlage nebst des zwischen dem Arbeitgeberverband Chemie Rheinland-Pfalz und der IG BCE ausverhandelten Tarifvertrages sowie 2 Gutachten von Rechtsanwalt Armin Fladung, Arbeitgeberverband Chemie Rheinland-Pfalz, beigelegt.

/ Darüber hinaus legen wir einen Aufsatz des stellvertretenden Vorstandsvorstehers Bernd Heimes aus der Zeitschrift „Der Landkreis“ bei, der eine gute Einführung in die Gesamtproblematik bietet.

Mit freundlichen Grüßen



(Dr. Wolfgang Neutz)
Hauptgeschäftsführer

ZWECKVERBAND TIERKÖRPERBESEITIGUNG

in Rheinland-Pfalz, im Saarland, im Rheingau-Taunus-Kreis
und im Landkreis Limburg - Weilburg

Top: Zukunfts- und Standortsicherungsvertrag zwischen dem Zweckverband Tierkörperbeseitigung, seiner Betriebsführungsgesellschaft (GfT) und der Industriegewerkschaft Bergbau, Chemie und Energie

Anlagen: Tarifvertrag zur Zukunfts- und Standortsicherung
Gutachten Rechtsanwalt Fladung vom 17.7. 2013
Gutachten Rechtsanwalt Fladung vom 13.12.2013

Sach- und Rechtslage:

Der Zweckverband Tierkörperbeseitigung, der durch Landesgesetz zum 1.1.1979 errichtet worden ist, ist der Zusammenschluss aller Landkreise und kreisfreien Städte in Rheinland-Pfalz, im Saarland sowie den beiden hessischen Landkreisen Rheingau-Taunus und Limburg-Weilburg. Er nimmt die Tierkörperbeseitigung als eine ihm nach Bundes- und Landesgesetz übertragenen Pflichtaufgabe der kommunalen Selbstverwaltung wahr. Über dieses Gebiet hinaus entsorgt er seit 2009 im Rahmen einer öffentlichen Beauftragung Nord- und Mittelhessen (Regierungsbezirke Kassel und Gießen). Er entsorgt jährlich rund 85.000 Tonnen Tierkörper und tierische Abfälle und beschäftigt 116 Frauen und Männer. Zur Erfüllung seiner Aufgaben betreibt er Beseitigungsanlagen in Rivenich (Landkreis Bernkastel-Wittlich) und Sandersmühle (Rhein-Lahn-Kreis).

Die Finanzierung des Zweckverbandes erfolgt über Gebühren für Schlachtbetriebe und Metzgereien, den Kostenerstattungen für verendete Tiere sowie Produkterlöse aus dem Verkauf der hergestellten Mehle und Fette. Die Entgelte sind insgesamt kostendeckend und belasten nicht die Gebietskörperschaften als Mitglieder des Zweckverbandes. Ihm ist weiterhin durch EU-Richtlinie die Aufgabe übertragen worden, im Tierseuchenfall Reservekapazitäten vorzuhalten, um für diesen Fall Tierkörper umwelt- und hygienegerecht zu entsorgen und Gesundheits- und Seuchengefahren vorzubeugen. Für diese Vorhaltung an Kapazitäten zahlen die Landkreise und Städte bisher eine jährliche Umlage von rund 1,6 Mio Euro. Diese Kosten können mangels Aufwandsfähigkeit nicht in die Gebühren eingerechnet werden, wie dies auch das OVG Rheinland-Pfalz noch jüngst entschieden hat (Beschluss vom 10.6.2013 – 6 B 10351/13.OVG -).

Im Rahmen des von der bei der Vergabe in Nord- und Mittelhessen unterlegenen Privatfirma bei der EU-Kommission angestrebten Prüfverfahrens sind diese Anteile der Landkreise und Städte für die Vorhaltung der Reservekapazitäten (Seuchenreserve) in den Jahren 1998 – 2008 geprüft worden. Die EU-Kommission ist in ihrer Entscheidung zum Ergebnis gekommen, dass die Kostenübernahme der Tierseuchenreserve durch die Verbandsmitglieder eine unerlaubte Beihilfe und

Anschrift/Sitz: Zweckverband TKB
Am Orschbach 2
54518 Rivenich

Telefon: (06508) 9143-0
Telefax: (06508) 827

Kreissparkasse Bernkastel-Wittlich
Kontonummer: 64 001 290
BLZ 587 512 30

nach deren Auffassung von den Landwirten und Schlachtbetrieben zu tragen seien. Und dies ungeachtet der Tatsache, dass die EU selbst diese Aufgabe als eine öffentliche Aufgabe der Daseinsvorsorge festgestellt hat. Die Gebietskörperschaften des Zweckverbandes sind verpflichtet worden, die geleisteten Umlagen von 1998 – 2012 samt Zinsen von rund 43 Mio Euro vom Zweckverband zurückzufordern.

Das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig hingegen hat in einer von der privaten Firma gegen den Zweckverband in derselben Sache erhobenen Klage Ende 2010 höchstrichterlich entschieden, dass die Kosten der Seuchenreserve durch die Allgemeinheit zu tragen sind. Dieser Rechtsauffassung des höchsten deutschen Verwaltungsgerichts hat sich die EU-Kommission nicht angeschlossen. Sowohl der Zweckverband als auch die Bundesrepublik haben gegen den Kommissionsbeschluss Klage zum Europäischen Gericht in Luxemburg eingelegt, über die noch nicht rechtskräftig entschieden ist.

Da der Kommissionsbeschluss trotz gerichtlicher Anfechtung sofort vollziehbar ist und die Kommission Deutschland – und damit Rheinland-Pfalz – für den Fall der Nichtbefolgung ihres Beschlusses ein Vertragsverletzungsverfahren angedroht hat, haben der Zweckverband und das Land eine Neukonzeption der Tierkörperbeseitigung entwickelt, die ihren teilweisen Niederschlag im Gesetzentwurf des Landes vom Dezember 2013 findet. An der öffentlichen Aufgabenwahrnehmung soll festgehalten werden. Hiernach soll für den operativen Teil ein neuer Aufgabenträger gebildet werden, der sich wiederum aus den Landkreisen und kreisfreien Städten zusammensetzt. Ferner soll ein Altlastenzweckverband die aus früherer Zeit bestehenden Tierkörperbeseitigungsanlagen betreuen. Der bisherige Zweckverband soll aufgelöst werden.

Da ein Standort geschlossen werden soll, hat die Neukonzeption auch Auswirkungen auf das Personal. Dieses ist derzeit bei der Betriebsführungsgesellschaft (GfT) angestellt, deren alleiniger Gesellschafter der Zweckverband ist. Die zuständige Gewerkschaft ist an den Zweckverband mit der Forderung herangetreten, für die Beschäftigten einen Zukunfts- und Standortsicherungsvertrag abzuschließen.

Ziel dieses Vertrages ist zum einen die Bindung des Personals an den Zweckverband als Aufgabenträger sowie ansonsten im Einzelfall notwendige Regelungen bei betriebsbedingten Kündigungen. Der Arbeitgeberverband der Chemischen Industrie ist in seiner arbeitsrechtlichen Bewertung der jetzigen Situation der Mitarbeiter zum Ergebnis gekommen, dass diese schon jetzt als Mitarbeiter des Zweckverbandes anzusehen und im Fall der Auflösung des Zweckverbandes einen Anspruch auf Übernahme einer Beschäftigung bei den einzelnen Verbandsmitgliedern haben.

Der nach langwierigen Verhandlungen erarbeitete Entwurf eines Standortsicherungsvertrages hat folgende wesentliche Punkte zum Inhalt:

- Im Fall einer Auflösung des Zweckverbandes werden Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten der Arbeitnehmer/-innen in den Gebietskörperschaften geprüft.
- Im Fall eines Betriebsübergangs wird die Tarifbindung der Chemischen Industrie angestrebt.
- Arbeitnehmerschutzrechte des § 613a BGB bleiben unberührt.
- Es wird eine Öffnung des bisherigen Tarifvertrages der Chemischen Industrie mit dem Ziel einer Angleichung der Löhne an den (niedrigeren) TVöD vereinbart.
- Notwendige Abfindungszahlungen bei betriebsbedingten Kündigungen werden nach der Formel Betriebszugehörigkeit x Bruttomonatsgehalt x Faktor auf einen Faktor von mindestens 0,7 und höchstens 1,25 festgesetzt. Die Gewerkschaft hatte hier einen Faktor von 2,0 gefordert.
- Im worst-case Fall kämen auf den Zweckverband Belastungen von 4,2 – 7,5 Mio Euro zu, wenn allen Mitarbeitern betriebsbedingt zu kündigen wäre. Die Gewerkschaftsforderungen beliefen sich auf rund 12 Mio Euro.
- Diese Abfindungszahlungen in ihrer Gesamtsumme kommen aber nur dann zur Anwendung, wenn kein Personal in den neuen Aufgabenträger wechseln kann und ansonsten bestehende Beschäftigungsmöglichkeiten bei einzelnen Verbandsmitgliedern ebenfalls auscheiden.

Herr Rechtsanwalt Fladung vom Arbeitgeberverband der Chemischen Industrie hat in seinem beigefügten Gutachten vom 13.12.2013 das Für und Wider eines solchen Standortsicherungsvertrages ausgearbeitet. Die Verwaltung ist der Auffassung, dass hierin alle wesentlichen Fragen erschöpfend behandelt und einer vertretbaren Lösung zugeführt worden sind.

Der Abschluss eines solchen Vertrages dient nicht nur den berechtigten Interessen der Arbeitnehmerschaft, sondern begrenzt auch das ansonsten nicht kalkulierbare Risiko des Zweckverbandes und damit seiner Mitglieder bei einer Auflösung und anschließenden arbeitsgerichtlichen Verfahren. Die Gewerkschaft strebt eine Erklärungsfrist des Zweckverbandes zum Abschluss des Vertrages bis Mitte Februar 2014 an.

Der Zweckverband hat die Verbandsmitglieder umfassend über die beabsichtigten Maßnahmen informiert. Hiernach soll den Gebietskörperschaften Gelegenheit gegeben werden, notwendige Beschlüsse in ihren Gremien vorzubereiten. Die Entscheidung der Verbandsversammlung soll in einer eigenen Sitzung erfolgen.

Unter Abwägung aller entscheidungserheblichen Tatsachen hält die Verwaltung den Abschluss eines Standortsicherungsvertrages zwischen dem Zweckverband und der Gewerkschaft IGBCE für vertretbar und empfiehlt dessen Abschluss.

Beschlussvorschlag:

Der Kreistag/Stadtrat ermächtigt den Landrat/Oberbürgermeister, in der Verbandsversammlung des Zweckverbandes Tierkörperbeseitigung dem Abschluss eines Zukunfts- und Standortsicherungsvertrages zuzustimmen.

Tarifvertrag zur

Zukunfts- und Standortsicherung für die Beschäftigten der Tierkörperbeseitigungsanlage

zwischen dem Arbeitgeberverband Chemie Rheinland/Pfalz e.V. für

den Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz, Saarland, im Rheingau-Taunus-
Kreis und im Landkreis Limburg-Weilburg
im weiteren Zweckverband

und der Gesellschaft für Tierkörperbeseitigung mbH
im weiteren GFT

und der Industriegewerkschaft Bergbau, Chemie und Energie
Bezirk Saarbrücken
im weiteren IGBCE

Auf Grund der unklaren Situation bei der Tierkörperbeseitigungsanlage durch die europarechtlichen Streitpunkte treffen die Vertragsparteien zur Absicherung der Situation der Arbeitnehmer die folgenden Regelungen.

§ 1 Gemeinsame Geschäftsführung

Die Parteien sind sich einig, dass durch den engen Zusammenhang zwischen GFT und Zweckverband eine gemeinsame Geschäftsführung von Zweckverband und GFT vorliegt.

§ 2 Geltungsbereich

Dieser Tarifvertrag gilt für alle tarifgebundene Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen und Auszubildenden der GFT.

§ 3 Künftige Umstrukturierungen

Im Falle einer Auflösung des Zweckverbands verpflichten sich die Mitglieder des Zweckverbandes, die Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten der Arbeitnehmer in der jeweiligen Mitgliedskörperschaft zu prüfen. Die Überleitung in den Tarifvertrag des öffentlichen Dienstes erfolgt über die entsprechende tarifliche Regelung ggf. unter Anwendung der Öffnungsklauseln der Tarifverträge der Chemischen Industrie.

Entfällt bei der GFT die Grundlage des Geschäftsbetriebs, gehen die Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen mit allen Rechten und Pflichten nach § 613a BGB auf den Zweckverband über. Der Zweckverband wird für die betroffenen Arbeitnehmer die Tarifverträge der chemischen Industrie tarifdynamisch anwenden.

Falls es bei der GFT oder dem Zweckverband Veränderungen (Betriebsübergang, Verkauf, gesellschaftsrechtliche Umwandlungen, Neugründung, Folgegesellschaften, Übertragung von Vermögenswerten und Ähnliches) oder sonstige erhebliche Auswirkungen auf das Personal (Fremdvergabe, Outsourcing, Verpachtung) geben sollte, wird für die von der jeweiligen Maßnahme betroffenen Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen vor Umsetzung der personellen Maßnahmen ein Tarifvertrag abgeschlossen. Der Erhalt der Tarifbindung im Tarifbereich der Chemischen Industrie ist erklärtes Ziel der Vertragsparteien. Es werden auf jeden

Fall die Schutzbestimmungen des § 613a BGB eingehalten. Inhalte eines Tarifvertrags können sein die Gestaltung von Arbeitsbedingungen, erworbene Besitzstände und ggf. Nachteilsausgleiche.

Die Vertragsparteien verpflichten sich innerhalb von 4 Wochen auf Antrag einer der beiden Tarifvertragsparteien, in die Tarifverhandlungen nach diesem Paragraph einzutreten. Im Falle einer Nichteinigung zum Tarifvertrag wird innerhalb von 5 Arbeitstagen nach Scheitern der Verhandlungen ein Schlichtungsverfahren durch Anrufen einer Partei eingeleitet. Für die Schlichtung benennt jede Tarifvertragspartei drei stimmberechtigte Mitglieder. Jede Seite benennt einen Schlichter. Beide führen die Schlichtung gemeinsam. Die erste Abstimmung erfolgt mit Stimmberechtigung beider Schlichter. Sollte eine zweite Abstimmung notwendig sein wird der alleinig stimmberechtigte Schlichter per Los ermittelt. Am Beginn der 4 Woche nach Anrufung der Schlichtung hat die Schlichtung ein Ergebnis vorzulegen, über dieses Schlichtungsergebnis wird von beiden beteiligten Seiten innerhalb von drei Arbeitstagen abgestimmt.

§ 4 Betriebsbedingte Kündigungen

Betriebsbedingte Kündigungen ohne den Abschluss eines Sozialtarifvertrags sind ausgeschlossen.

Im Falle einer unvermeidlichen betriebsbedingten Kündigung im Rahmen eines Sozialtarifvertrags ist für den betroffenen Arbeitnehmer mindestens eine Abfindung nach der folgenden Formel fällig:

Betriebszugehörigkeit * Bruttomonatsgehalt * Faktor

Bei der Betriebszugehörigkeit sind die Jahre und anteilige Monate mit einer Nachkommastelle zu verwenden.

Das Bruttomonatsgehalt errechnet sich aus dem gesamten Entgelt der letzten 12 Monate geteilt durch 12. Monate ohne Entgelt (z.B. auf Grund von Krankheit)werden so gerechnet, wie wenn Vollbeschäftigung stattgefunden hätte.

Es besteht kein Anspruch auf Abfindung nach § 4 dieses Tarifvertrags, wenn den Arbeitnehmern ein vergleichbares Arbeitsplatzangebot schriftlich vorliegt und dieses Angebot nicht angenommen wird.

Ob ein vergleichbares Arbeitsplatzangebot vorliegt, wird in einer paritätischen Kommission mit X Beisitzern beider Seiten einvernehmlich festgelegt.

§ 5 Schlussbestimmungen und Laufzeit

Dieser Tarifvertrag tritt mit Unterzeichnung in Kraft und kann mit einer Frist von 6 Monaten zum Jahresende, frühestens zum 31.12.20XX von beiden Seiten gekündigt werden.

Rivenich, den XX.XX.2014

XXXX für den Arbeitgeberverband Chemie

Rivenich, den XX.XX.2014

XXXX für den Zweckverband Tierkörperbeseitigung
Rheinland-Pfalz, Saarland, Limburg-Weilburg, Rheingau-Taunus

Rivenich, den XX.XX.2014

XXXX für die Gesellschaft für Tierkörperbeseitigung
mbH

Rivenich, den XX.XX.2014

XXXX für die Industriegewerkschaft Bergbau, Chemie
und Energie Bezirk Saarbrücken

Erklärungsfrist bis zum 14.2.13

Eingegangen

17. Juli 2013

T.B.A. Rivenich

Gutachten

von Armin Fladung, Arbeitgeberverband Chemie Rheinland-Pfalz e.V.

Bahnhofstr. 48

67059 Ludwigshafen

In der Sache Gesellschaft für Tierkörperbeseitigung mbH (GFT) wegen Feststellung der Arbeitnehmerzugehörigkeit zum Zweckverband Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz, im Saarland, im Rheingau-Taunus-Kreis und im Landkreis Limburg-Weilburg.

I. Fragestellung

Das Gutachten befasst sich mit der Fragestellung, wem die Arbeitnehmer der Gesellschaft für Tierkörperbeseitigung mbH (GFT) zuzurechnen sind. Die Frage stellt sich im Rahmen der Prüfung der Verantwortlichkeit und Haftung der GFT und des Zweckverbands Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz, im Saarland, im Rheingau-Taunus-Kreis und im Landkreis Limburg-Weilburg (künftig Zweckverband).

Die Ausgangsfrage des hier vorliegenden Gutachtens lautet daher wie folgt:

Gehören die bei der GFT beschäftigten Arbeitnehmer dem Zweckverband an bzw. sind diese dem Zweckverband zumindest zuzurechnen?

II. Sachverhalt

Bis 1978 war die Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz auf verschiedene Zweckverbände und zweckverbandsähnliche Einrichtungen aufgeteilt. Im Einzelnen waren dies:

- Zweckverband Tierkörperbeseitigungsanstalt Altenglan,
- Zweckverband Tierkörperbeseitigung Ochtendung,
- Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rivenich,
- Zweckverband Tierkörperbeseitigung Sprendlingen,
- Johann Fischer KG, Aarbergen für den Rhein-Lahn-Kreis,
- TBA Sohrschied für den Rhein-Hunsrück-Kreis

Die TKB Rivenich GmbH hat zum 01.01.1978 ihren Geschäftsbetrieb aufgenommen. Sie hat dabei gleichzeitig den Geschäftsbetrieb des Zweckverbandes Tierkörperbeseitigung Rivenich übernommen.

Am 01.01.1979 wurde der Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz gegründet. Der Zweckverband wurde per Gesetz gegründet. Durch Landesverordnung geht das Vermögen der Landkreise und kreisfreien Städte, das bis zum Ablauf des 31. Dezember 1978 zur Erfüllung der Aufgaben nach dem TKB - Gesetz gedient hat, einschließlich der Lasten auf den Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz über. Der Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz ist Eigentümer der Tierkörperbeseitigungsanstalten Rivenich, Ochtendung, Sohrschied, Sprendlingen und Altenglan. Durch die Gründung des Zweckverbandes Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz wurde dieser alleiniger Gesellschafter der TKB Rivenich GmbH. Der Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz verpachtete die Betriebseinrichtungen der TBA Rivenich an die TKB Rivenich GmbH.

Die hessischen Landkreise Rheingau-Taunus-Kreis und der Landkreis Limburg-Weilburg wurden am 01.07.1981 Mitglied im Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz. Gleichzeitig wurde die TBA Sandersmühle durch den Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz erworben. Mit gleichem Datum erfolgte die Gründung der TKB Sandersmühle GmbH. Alleiniger Gesellschafter war der Zweckverband Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz. Der Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz verpachtete die Betriebseinrichtungen der TBA Sandersmühle an die TKB Sandersmühle GmbH. In 1981 erfolgte die Stilllegung der TBA`en Ochtendung und Sohrschied. Es erfolgte die Übernahme der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in die TKB Rivenich GmbH. Am 15.10.1981 wurde ein Betriebsführungsvertrag zwischen der TKB Sandersmühle GmbH und der Betriebsführungs-GmbH für Tierkörperbeseitigungsanstalten

Lampertheim-Hüttenfeld geschlossen. Die Betriebsführungsgesellschaft war ein privat geführtes Unternehmen.

Am 31.03.1983 erfolgte die Stilllegung der TBA Sprendlingen. Eine Übernahme von Personal erfolgte nicht, da der bisherige Pächter (Fa. Engel) als Subunternehmer im Bereich der Einsammlung vom Zweckverband Tierkörperbeseitigung beauftragt wurde. Die Altanstalt Sohrschied wurde vom Zweckverband Tierkörperbeseitigung verkauft.

Am 04.08.1986 erfolgte die Stilllegung der TBA Altenglan und die Übernahme der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in die Betriebsführungs-GmbH für Tierkörperbeseitigungsanstalten Lampertheim-Hüttenfeld.

Am 01.01.1987 erfolgte eine Neuorganisation. Die kaufmännische und technische Betriebsführung wurde auf die TBA-Betriebsführungs-GmbH für Tierkörperbeseitigungsanstalten übertragen. Hierbei handelt es sich um eine privat geführte Gesellschaft. Geschäftsführer/Gesellschafter wurde Herr Dieter Sühnel. Es erfolgte die Überführung des Personals der TBK Rivenich GmbH und der Betriebsführungs- GmbH für Tierkörperbeseitigungsanstalten Lampertheim - Hüttenfeld in die neue, o.g. TBA-Betriebsführungs-GmbH für Tierkörperbeseitigungsanstalten, Reckenroth.

Die Landkreise und kreisfreien Städte des Saarlandes wurden am 01.01.1995 Mitglied im Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz.

Am 31.12.2003 schied die TBA-Betriebsführungs -GmbH für Tierkörperbeseitigungsanstalten durch Vertragskündigung seitens der TBA - Betriebsführungs-GmbH aus.

Am 01.01.2004 wurde die Geschäftstätigkeit der Gesellschaft für Tierkörperbeseitigung mbH (GFT) in Rivenich aufgenommen. Anteilseigner an der GFT sind zu 100 % die Landkreise und kreisfreien Städte in Rheinland-Pfalz und dem Saarland sowie die beiden hessischen Landkreise Rheingau-Taunus-Kreis und Limburg-Weilburg. Es erfolgte die Überführung des gesamten Personals der TBA-Betriebsführungs-GmbH für Tierkörperbeseitigungsanstalten in die neue GFT mbH auf Grundlage eines Personalüberleitungsvertrages.

Die erneute Umstrukturierung der Tierkörperbeseitigung wurde durch das Ausscheiden des alleinigen Gesellschafters der TBA Betriebsführungs-GmbH zum 31.12.2003 erforderlich. In dem bis dahin gültigen Betriebsführungsvertrag zwischen dem Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz und der TBA Betriebsführungs-GmbH war geregelt, dass das Personal nach dem Ausscheiden bzw. der Beendigung der Tätigkeit der TBA Betriebsführungs-GmbH automatisch dem Zweckverband zufällt.

III. Gutachterliche Bewertung

1. Laut Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 18.12.2000 - Az. II ZR 385/98 - kann ein Zweckverband trotz Fehlens entsprechender Regelungen in öffentlich-rechtlichen Normen des Zweckverbandsrechts bei Teilnahme am Privatrechtsverkehr Zuordnungsobjekt von Rechten und Pflichten sein.

Im vorliegenden Fall sind für die privatrechtliche Betätigung in den einschlägigen Zweckverbandsgesetzen keine Regelungen vorhanden. Es kommt deshalb wie grundsätzlich bei Rechtsverhältnissen öffentlich-rechtlicher Natur eine entsprechende Anwendung zivilrechtlicher Rechtsgrundsätze in Betracht, soweit diese Ausdruck allgemeiner Rechtsgedanken und damit zur Lückenfüllung geeignet sind (vgl. BGHZ 58, 386 und Senatsurteil vom 14.02.2000 – II Z 215/98).

Auf Zweckverbände sind daher die Rechtsgrundsätze derjenigen zivilrechtlichen Korporation anzuwenden, die jeweils am weitestgehenden mit der Struktur des betreffenden öffentlich-rechtlichen Verbandes übereinstimmt.

2. Für die Frage der juristischen Zuordnung der Mitarbeiter bei GFT ist in diesem Zusammenhang für den Zweckverband Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz, im Saarland, im Rheingau-Taunus-Kreis und im Landkreis Limburg-Weilburg an eine Personalgestellung bzw. an eine entsprechende vertragliche Zuordnungsregelung zu denken.

a) Das Rechtsinstitut der Personalgestellung ist auf den Zweckverband und die GFT anzuwenden, wenn deren rechtliche Struktur mit dem Wesen des betreffenden öffentlich-rechtlichen Verbandes übereinstimmt.

Die Regelungen in der Verbandsordnung des Zweckverbandes in der Fassung vom 30.11.2011 können eine (unwiderlegbare) Fiktion darstellen, wonach der Arbeitnehmer der GFT für die Dauer seiner Beschäftigung als Arbeitnehmer des Zweckverbandes gilt (vgl. Koch in Ascheid/Preis/Schmidt, BetrVG-Kom. zu § 102, 4. Auflage 2012).

Die Beschäftigung kann auf einer Personalgestellung oder einer Vereinbarung zwischen dem öffentlichen Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer beruhen. Deren Inhalt und ihre Wirksamkeit sind für den Eintritt der Fiktion ebenso ohne Bedeutung wie die Absprache zwischen den beteiligten Arbeitgebern über die Personalüberlassung.

Die Arbeitnehmereigenschaft wird mit der tatsächlichen Aufnahme einer weisungsgebundenen Tätigkeit begründet und besteht bis zum letzten Tag ihrer Beschäftigung bei dem (privaten) Arbeitgeber.

Denn dem Arbeitgeber des Beschäftigungsbetriebs fehlt eine Entscheidungsbefugnis, ob das Arbeitsverhältnis durch eine Kündigung beendet wird oder nicht (vgl. Urteil des Bundesarbeitsgerichts (BAG) vom 09. 06. 2011 – 6 AZR 132/10).

b) Auf die Regelungen zur Personalgestellung kommt es hier jedoch nicht an, wenn bereits die Regelungen des Personalüberleitungsvertrags, der dazugehörigen Betriebsvereinbarung, der Verbandsordnung des Zweckverbandes, der Betriebssatzung für den Tierkörperbeseitigungsbetrieb des Zweckverbandes, des Betriebsführungsvertrags, des Gesellschaftsvertrags der GFT und/oder die Geschäftsordnung für den Aufsichtsrat eine Zuordnung der Arbeitnehmer der GFT zum Zweckverband beabsichtigen.

Dies ist dann der Fall, wenn die getroffenen Regelungen in der Gesamtschau eine Verantwortung des Zweckverbandes für die eingesetzten Mitarbeiter ergibt.

aa) Ziff. 4 S. 2 des Personalüberleitungsvertrages vom 19.11.2003 sieht eine Verpflichtung des Zweckverbandes vor, die GFT zur Sicherung des Personalaufwandes entsprechend finanziell auszustatten.

Gleichzeitig war in dem für die TBA geltenden Betriebsführungsvertrag geregelt, dass das Personal nach dem Ausscheiden bzw. der Beendigung der Tätigkeit der TBA Betriebsführungs-GmbH automatisch dem Zweckverband zufällt. Damit ist das ursprüngliche Personal mit samt allen Rechten und Pflichten zumindest für eine logische juristische Sekunde auf den Zweckverband übergegangen, bevor das Personal auf die GFT weiterübertragen wurde.

Da der Zweckverband für die Pflichten der GFT als Eigenbetrieb einzustehen hat, sind die Mitarbeiter der GFT aus diesem Gedanken heraus nach wie vor dem Zweckverband rechtlich zuzuordnen.

bb) Eine Zuordnung der Arbeitnehmer zum Zweckverband kann sich auch aus der rechtlichen Stellung des Verbandsvorsteher als oberster Vorgesetzter und damit aufgrund unmittelbarer Weisungsbefugnis ergeben.

Nach § 5 Abs. 4 der Verbandsordnung ist der Verbandsvorsteher der Dienstvorgesetzte der Bediensteten des Verbandes und der Werkleitung. Die Werkleitung hingegen führt und vertritt den Eigenbetrieb (§ 8 Verbandsordnung). Der Verbandsvorsteher kann durch Einzelweisungen nach § 5 Abs. 4 Verbandsordnung direkt auf den Eigenbetrieb und seine Arbeitnehmer einwirken.

Dies entspricht auch den Regelungen der Betriebssatzung vom 11.01.1995 in ihrer letzten Fassung vom 01.01.2012 (Ermächtigungsgrundlage ist insoweit § 7 Abs. 2 und § 8 Abs. 3 der Verbandsordnung). Nach § 4 Abs. 3 der Betriebssatzung führt der Verbandsvorsteher auch den Vorsitz des Werksausschusses des Eigenbetriebs. Die Aufgaben des Werksausschusses umfassen nicht nur die Ernennung von Beamten, sondern auch die Einstellung, Eingruppierung und Kündigung von „vergleichbaren Angestellten“ (vgl. § 5 Abs. 3 Nr. 1 der Betriebssatzung).

Obendrein ist der Verbandsvorsteher auch Vorgesetzter der Bediensteten des Eigenbetriebs gemäß § 7 Abs. 2 Betriebssatzung.

Die Werkleitung obliegt der Einsatz des Personals nach § 8 Abs. 3 Betriebssatzung und ist dem Verbandsvorsteher gegenüber verantwortlich (§ 8 Abs. 4).

Aus der Gesamtregelung heraus kann der Verbandsvorsteher damit die Geschicke und die personelle Situation des Eigenbetriebs maßgeblich beeinflussen. Der Verbandsvorsteher des Zweckverbandes ist damit als eigentlicher Vorgesetzter aller Mitarbeiter der GFT zu bewerten. Die Weisungsbefugnis ist derart stark, dass andere zwischengeschaltete Personen lediglich als Vertreter des Verbandsvorstehers zu betrachten sind, die ohne seine Zustimmung keine – insbesondere für das Personal – bedeutsamen Entscheidungen treffen kann-

cc) Dies wird auch durch die Vertretungsregelungen bestätigt.

Die Vertretung des Eigenbetriebs erfolgt nach Maßgabe des Betriebsführungsvertrags (vgl. § 9 Betriebssatzung).

Nach § 1 Nr. 3 des Betriebsführungsvertrags handelt die GFT im Interesse, im Namen und für Rechnung des Zweckverbands. Geschäft – insbesondere Arbeitsvertragsschlüsse – können nur nach Zustimmung durch den Zweckverband erfolgen (§ 8 Nr. 3 Betriebsführungsvertrag). Insbesondere trifft die GFT eine Hinweispflicht im Verkehr mit Dritten (§ 8 Nr. 7), so dass eine Geschäftsführung ohne Vollmacht ausscheidet.

Es ist auch unschädlich, dass in § 1 Nr. 1 Betriebsführungsvertrag geregelt ist, dass sich die GFT bei der Erfüllung der Aufgaben „grundsätzlich eigenen Personals“ bedient. Der Verbandsvorsteher entscheidet nach § 10 der Betriebssatzung über Einstellung, Eingruppierung, Höherstufung, Entlassung und Kündigung der Beamten, Angestellten und Arbeiter (=Arbeitnehmer).

Darüber hinaus ist der Zweckverband berechtigt, die GFT zu kontrollieren und Weisungen zu erteilen (§ 6 Betriebsführungsvertrag).

Der Zweckverband hat damit die tatsächliche Rechtsposition als Arbeitgeber des bei der GFT eingesetzten Personals inne. Dementsprechend übernimmt der Zweckverband auch das Entgelt und die Nebenkosten für das Personal gemäß § 9 Betriebsführungsvertrag.

dd) Auch aus dem Gesellschaftsvertrag der GFT vom 14.08.2003 wird die Stellung des Verbandsvorstehers und damit die Bedeutung des Zweckverbands für die Mitarbeiter der GFT gestärkt.

Nach § 8 des Gesellschaftsvertrags ist der Verbandsvorsteher der Aufsichtsrat der GFT. Entsprechend den Ausführungen unter III. 2. B) bb) und cc) ist seine Zustimmung für die Anstellung von Arbeitnehmern (vgl. § 10 Nr. 4 d) Gesellschaftsvertrag) und für Verträge und Maßnahmen von wesentlicher Bedeutung (vgl. § 10 Nr. 4 g)) erforderlich.

Nach § 11 Nr. 4 des Gesellschaftsvertrags ist die Geschäftsführung der GFT an die Weisungen des Aufsichtsrats gebunden.

Diese Regelungen finden sich auch deckungsgleich in der Geschäftsordnung des Aufsichtsrats vom 01.07.2003 wieder.

ee) Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass die Position des Verbandsvorstehers dem des eigentlichen Arbeitgebers mit sämtlichen Rechten und Pflichten gleicht. Damit trägt der Zweckverband die Verantwortung für die bei der GFT eingesetzten Mitarbeiter.

c) Darüber hinaus sind folgende Erwägungen anzustellen:

Den Zweckverband könnte im Falle der Insolvenz der GFT die Pflicht treffen, die bei der GFT eingesetzten Mitarbeiter zu übernehmen.

Diese Pflicht besteht dann, wenn der Betriebsübergang und die Personalüberleitung von der TBA auf die GFT keine befreiende Wirkung für den Zweckverband hätte. Dies ist dann der Fall, wenn die Berufung auf diese Vereinbarungen rechtsmissbräuchlich wäre.

Dazu hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) in seinem Beschluss vom 14.04.2010 – 1 BvL 8/08 – entschieden, dass eine Beschränkung des Rückkehrrechts der Arbeitnehmer bei einer Privatisierung einer öffentlich-rechtlichen Aufgabe eine unzulässige Benachteiligung dieser Arbeitnehmer darstellt. Insbesondere ist eine Differenzierung nach dem Widerspruchsrecht nach § 613a BGB kein zulässiges Merkmal.

Eine öffentlich-rechtliche Aufgabe nimmt die GFT hier für den Zweckverband wahr, indem er zu Seuchenverhütung Tierkörper etc. beseitigt. In diesem Fall muss eine „Flucht ins Privatrecht“ ergebnislos sein, da andernfalls die Rechte der Arbeitnehmer in unzulässiger Weise beeinträchtigt würde. Demnach besteht eine direkte Durchgriffshaftung zu Lasten eines Verbandes, die von den Arbeitnehmern der verbandsabhängigen juristischen Person (vgl. *Germelmann*, Kommentar zum ArbGG, 7. Aufl. 2009) geltend gemacht werden können.

Als weiteres Zwischenergebnis ist daher festzustellen, dass eine Übernahmepflicht des Zweckverbands im Falle der Insolvenz der GFT bestünde.

III. Zusammenfassung

Die Frage, ob die bei der GFT beschäftigten Arbeitnehmer dem Zweckverband angehören bzw. ob diese dem Zweckverband zumindest zuzurechnen sind, ist nach derzeitiger Einschätzung zu bejahen.

Aus der Gesamtschau der getroffenen Regelungen ergibt eine umfassende Verantwortung des Zweckverbandes für die betroffenen Arbeitnehmer.

Zum einen stellt sich die Position des Verbandsvorstehers als derart stark und bedeutsam dar, dass lediglich er als echter Arbeitgeber einzustufen ist. Zum anderen kann der Zweckverband sich seiner ursprünglichen Verpflichtung der Mitarbeiter der TBA nicht endgültig durch die Regelungen des Betriebsübergangs entziehen.

Der Zweckverband ist aufgrund seiner Teilnahme am Privatrechtsverkehr Zuordnungsobjekt von Rechten und Pflichten aus dem Privatrecht. Die Arbeitnehmer der GFT können ihm zugeordnet oder zumindest faktisch zugerechnet werden.

Damit bestünde auch nach § 12 Verbandsordnung eine Haftung der Mitglieder des Zweckverbands für alle Mitarbeiter der GFT.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'A. H. ...', with a large, stylized flourish extending downwards and to the right.

Gutachten über den Abschluss eines Standortsicherungsvertrages

Gutachten über den Abschluss eines Zukunfts- und Standortsicherungsvertrages für die Beschäftigten der Tierkörperbeseitigungsanlage und der Gesellschaft für Tierkörperbeseitigung mbH (GFT) sowie dem Zweckverband Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz, im Saarland, im Rheingau-Taunus-Kreis und im Landkreis Limburg-Weilburg.

von Armin Fladung, Arbeitgeberverband Chemie Rheinland-Pfalz e.V.

Bahnhofstr. 48

67059 Ludwigshafen

Stand: 13.12.2013

Inhaltsübersicht:

- 1. Zweckverband als Arbeitgeber**
- 2. Wahrung der Diskontinuität**
- 3. Deckelung der Kosten**
- 4. Öffnung für den TVöD**
- 5. Risiken aus der Belegschaft**
 - a) Streikgefahr**
 - b) Krankenstand**
 - c) Motivation und Vertrauensgewinn**
- 6. Gesamtabwägung und Empfehlung**

Gutachterliche Stellungnahme zu den Punkten im Einzelnen:

1. Zweckverband als Arbeitgeber

Die Frage, ob die bei der GFT beschäftigten Arbeitnehmer dem Zweckverband angehören bzw. ob diese dem Zweckverband zumindest zuzurechnen sind, ist nach derzeitiger Einschätzung zu bejahen (siehe ausführliches Gutachten vom 04.06.2013; siehe **Anlage**).

Aus der Gesamtschau der getroffenen Regelungen ergibt sich eine umfassende Verantwortung des Zweckverbandes für die betroffenen Arbeitnehmer. Der Zweckverband ist aufgrund seiner Teilnahme am Privatrechtsverkehr Zuordnungsobjekt von Rechten und Pflichten aus dem Privatrecht. Die Arbeitnehmer der GFT können ihm zugeordnet oder zumindest faktisch zugerechnet werden. Damit bestünde auch nach § 12 Verbandsordnung eine Haftung der Mitglieder des Zweckverbandes für alle Mitarbeiter der GFT.

Dieses gutachterliche Ergebnis wird auch durch § 1 des Tarifvertrages zur Zukunfts- und Standortsicherung für die Beschäftigten der Tierkörperbeseitigungsanlage (künftig: ZukunftsTV; siehe **Anlage**) bestätigt und vertraglich fixiert. Ferner regelt § 3 Abs. 2 ZukunftsTV den Übergang der Arbeitnehmer nach § 613a BGB mit allen Rechten und Pflichten bei Wegfall der Geschäftsgrundlage der GFT auf den Zweckverband.

Mit dieser vertraglichen und gesetzlichen Verpflichtung ist der Zweckverband gehalten, sämtlichen arbeitsrechtlichen Pflichten - wie zum Beispiel eine zumutbare Weiterbeschäftigung der Arbeitnehmer u. ä. - nachzukommen. Gleichzeitig stehen ihm auch Rechte - wie beispielsweise die Kündigung von Mitarbeitern - zu.

Bei einer Auflösung des Zweckverbandes würden diese arbeitsrechtlichen Rechte und Pflichten seinen Mitgliedern obliegen. Die Mitglieder müssten die Arbeitnehmer entlohnen, auch wenn sie nicht eingesetzt werden könnten, da sie die Mitglieder durch Angebot ihrer Arbeitskraft in Annahmeverzug setzen könnten. Der Mitglieder wären zur Vermeidung dieser Konsequenz nach § 3 Abs. 1 ZukunftsTV dazu berechtigt, eine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit zu prüfen und vorrangig anzubieten. Ohne eine solche Regelung könnte dieser Punkt streitig sein.

Es könnte jedoch auch der Fall eintreten, dass die auf die Mitglieder zu verteilenden Arbeitnehmer keinen oder keinen zumutbaren Arbeitsplatz angeboten bekommen können. Das ist zum Beispiel der Fall, wenn eine zu große Entfernung zwischen Arbeitsstätte und Wohnort des Arbeitnehmers besteht. In diesem Fall kann das Mitglied den Arbeitnehmer unter Wahrung der gesetzlichen Voraussetzungen auch kündigen. Für den einzelnen Arbeitnehmer besteht daher eine große Unsicherheit über die Zukunft seines Arbeitsplatzes.

Die gesetzlichen Vorschriften des Kündigungsschutzgesetzes (KSchG) sehen vor, dass in solchen Fällen der betriebsbedingten Kündigung eine Abwägung der Sozialkriterien (Betriebszugehörigkeit, Alter, Schwerbehinderung und Unterhaltspflichten) vorgenommen wird. Diese müssen regelmäßig mit dem Betriebsrat abgestimmt werden und sollten im Interesse des Arbeitgebers schriftlich fixiert werden. Dieses Procedere ist ebenfalls bereits im ZukunftsTV geregelt. So ist nach § 3 Abs. 3 ZukunftsTV ein gesonderter Tarifvertrag zur Umsetzung personeller Maßnahmen und nach § 4 Abs. 1 ZukunftsTV ein Sozialtarifvertrag für die Minimierung wirtschaftlicher Nachteile mit dem Betriebsrat vorgesehen.

2. Wahrung der Diskontinuität

Die von der EU-Kommission geforderte Diskontinuität (Ausschluss der wirtschaftlichen Kontinuität des neuen Betreibers mit dem Zweckverband) bei der Schaffung eines neuen Tierkörperbeseitigungsmodells wird vom ZukunftsTV berücksichtigt und unterstützt.

Der ZukunftsTV ist bewusst so gestaltet, dass er kein bestimmtes Modell bevorzugt, sondern vielmehr weiterhin jegliche Veränderung bei der GFT und dem Zweckverband in Betracht kommen kann. Es wird daher auch kein spezifisches Szenario für den Übergang des Personals vom bisherigen Zweckverband auf einen möglicherweise neuen Zweckverband oder ähnliche Trägerlösungen genannt oder ausgeführt. Vielmehr gibt der ZukunftsTV lediglich den Rahmen für das weitere Vorgehen vor.

Es ist ausdrücklich zu erwähnen, dass der ZukunftsTV keine wirtschaftlichen Nachteile für den neuen Träger vorsieht, wenn dabei das bisherige Personal keine Nachteile (z.B. Arbeitsplatzverlust) erleidet. Insoweit sieht der ZukunftsTV in § 3 und § 4 vor, dass eine erneute Verhandlung zwischen den Vertragspartnern aufgenommen wird, die die dann maßgeblichen und bis zu diesem Zeitpunkt bekannten Tatsachen berücksichtigt. Würde beispielsweise die Aufgabe der Tierkörperbeseitigung – künftig wohl nur für K1/K2-Material - von einem neuen Zweckverband erledigt werden und das frühere Personal würde dort eine Anstellung finden, so entstehen dem alten Zweckverband nach der derzeitigen Regelung des § 4 Abs. 5 ZukunftsTV keine Pflichten zur Zahlung von Abfindungen.

3. Deckelung der Kosten

Im Fall, dass es keine Möglichkeiten geben würde, die bisherigen Aufgaben durch ein wie auch immer geartetes Modell fortführen zu können, bietet der ZukunftsTV Klarheit und Rechtssicherheit über den Umgang mit dem dann bei den Mitgliedern des Zweckverbandes verbleibenden Arbeitnehmern. Sollten diese bei den Mitgliedern nicht eingesetzt werden können, so bleibt diesen nur der Weg der betriebsbedingten Kündigung.

Betriebsbedingte Kündigungen ziehen regelmäßig Abfindungszahlungen nach sich. Auch wenn es keinen gesetzlichen Anspruch darauf gibt, so besteht die Praxis der Arbeitsgerichte aus dem Abschluss von gerichtlichen Vergleichen, die zur Abmilderung der wirtschaftlichen und sozialen Nachteile der Arbeitnehmer auf die Zahlung einer Abfindung in nicht unwesentlicher Höhe abzielen. Die Höhe richtet sich bei einer freien Vergleichsverhandlung, d.h. ohne die Vorgaben aus einem Sozialtarifvertrag o.ä., nach den Sozialkriterien wie Alter, Betriebszugehörigkeit, Unterhaltspflichten, Schwerbehinderung, Rentennähe, Chance auf dem Arbeitsmarkt und nur zu einem relativ kleinen Teil nach den Erfolgsaussichten der Kündigungsschutzklage. Bei langgedienten Mitarbeitern ist daher mit erheblichen Abfindungszahlungen zu rechnen. Zu diesem Zweck sieht das Arbeitsgerichtsgesetz die Anberaumung eines eigenen Gütetermins vor, der weitestgehend unabhängig vom eigentlichen Streitverfahren und dem dazugehörigen Kammertermin stattfindet.

Ein weiterer wichtiger Faktor für die vergleichsweise Beendigung des Verfahrens ist die Bereitschaft des Arbeitnehmers zu einem günstigen Abfindungsbetrag abzuschließen. Diese Bereitschaft ist umso kleiner, je weniger Aussicht auf eine Folgebeschäftigung besteht. Um diese Risiken zu minimieren werden üblicherweise feste Abfindungsregelungen in eigenen Vereinbarungen getroffen. Ab einer gewissen Anzahl an Arbeitnehmern (Massenentlassung),

die entlassen werden muss, besteht sogar eine gesetzliche Pflicht zu einer solchen Vereinbarung. Eine entsprechende Rahmen-Regelung findet sich in § 4 Abs. 2 ZukunftsTV. Eine solche Abfindungsregelung beinhaltet immer eine Formel aus Betriebszugehörigkeit, Bruttomontagehalt und Faktor. Betriebszugehörigkeit und Bruttomonatsgehalt sind Tatsachen, die von den Verhandlungspartnern aufgrund Sachlage nicht verändert werden können. Streitpunkt ist daher immer der Faktor.

Die Bereitschaft der Arbeitnehmerseite auf Abschluss eines Sozialtarifvertrags mit einem niedrigen Faktor hängt von der Aussicht auf erfolgreiche Fortführung des Betriebs ab. Derzeit ist Arbeitnehmerseite – allen voran die IG BCE und der Betriebsrat – bereit einen sehr moderaten Faktor zu akzeptieren, da alle Verhandlungspartner die Hoffnung haben, dass ein wie auch immer geartetes Nachfolgemodell den meisten Mitarbeitern eine weitere Beschäftigung ermöglicht. In dem Moment, in dem keine Hoffnung mehr auf Weiterbeschäftigung für einen Großteil der Belegschaft besteht, wird die Arbeitnehmerseite den größtmöglichen monetären Vorteil für die Arbeitnehmer herausverhandeln. Aus der Sicht der Arbeitnehmerseite muss sie einen Arbeitgeber nicht mehr schonen, wenn dieser keine Arbeitnehmer mehr beschäftigt. In solchen Phasen werden regelmäßig Faktoren in Höhe von 1,5 und noch höher von Arbeitnehmerseite aufgerufen. Und auch in den Freiverhandlungen im Gütetermin sind die Erwartungen nicht wesentlich geringer. Nur wenn ausreichend Mitarbeiter weiterbeschäftigt werden, sieht die Arbeitnehmerseite davon ab, dem Arbeitgeber durch allzu hohe Abfindungszahlungen eine existenzgefährdende Zahlungsverpflichtung („Hypothek“) aufzubürden.

Durch intensive Vorverhandlungen konnte erreicht werden, dass die Arbeitnehmerseite von ihrem ursprünglich geforderten Faktor 2,0 für eine Mindestabfindung abließ und einen Faktor 0,7 akzeptierte. Zudem konnte eine Deckelung der Abfindung mit einem maximalen Faktor von 1,25 erreicht werden. Während der Faktor 0,7 die Mindestabfindung für den am wenigsten schutzwürdigsten Arbeitnehmer regelt, ist es gesetzlich vorgesehen, die schutzwürdigeren Arbeitnehmer mit einer höheren Zahlung abzufinden (vgl. bereits oben). Um hier einen verlässlichen und ebenfalls moderaten Rahmen zu sichern, wurde die beschriebene Deckelung vorgesehen.

Argumentativ konnte bis dato vor allem die Aussicht auf einen vielleicht doch glimpflichen Ausgang der europarechtlichen Streitpunkte mit der EU-Kommission ins Feld geführt werden. Würde man den Faktor nicht bereits jetzt durch den ZukunftsTV festschreiben, sondern erst in einer späteren Phase, wenn keine Aussicht mehr auf einen positiven Ausgang der europarechtlichen Streitpunkte mehr zu erwarten ist, so würde der Faktor bei einer Abwicklung des Zweckverbandes ohne Fortführung in einem neuen Modell erfahrungsgemäß deutlich höher als 0,7 liegen.

4. Öffnung für den TVöD

Aufgrund der Wirkungen des § 613a BGB im Falle des gesetzlichen bzw. vertraglichen Übergangs der Arbeitnehmer auf den alten oder einen Zweckverband ist der übernehmende Zweckverband zunächst für ein Jahr an die bisherigen tarifvertraglichen Pflichten aus den chemischen Tarifverträgen gebunden. Hinzukommt, dass die Arbeitnehmer regelmäßig Bezugnahmeklauseln auf den Manteltarifvertrag der chemischen Industrie in ihren Arbeitsverträgen haben. Das Verlassen eines seit Jahren eingeführten und bestehenden

Tarifsystems ist äußerst schwierig und regelmäßig nur mit Einwilligung der Arbeitnehmer zu schaffen.

Vor diesem Hintergrund sieht der ZukunftsTV in § 3 Abs. 1 vor, dass die Öffnungsklausel der Tarifverträge der chemischen Industrie genutzt werden kann. Diese sieht vor, dass andere Tarifwerke zur Anwendung gebracht werden können. Konkret heißt dies, dass die Verhandlungspartner bereit sind, bei einer Fortführung des Tierkörperbeseitigungsbetriebs die Regelungen des Tarifvertrags für den Öffentlichen Dienst in weiten Teilen zur Anwendung zu bringen. Die einzelnen Punkte sind hier zwar Verhandlungssache im Rahmen eines weiteren und künftigen Tarifvertrags, jedoch wäre diese Zusage insoweit bereits heute gegeben. Möglich wäre damit beispielsweise die Anpassung an die Vergütungsstrukturen im öffentlichen Dienst.

Der TVöD käme damit nicht originär zur Anwendung, sondern auf Arbeitgeberseite nur unter dem Fortbestand einer Mitgliedschaft im Arbeitgeberverband der chemischen Industrie. Gleichwohl wäre damit die oben beschriebene Umstellungsproblematik auf den „echten“ TVöD vermieden.

Zudem würden mit den beiden starken Sozialpartnern der IG BCE und des Arbeitgeberverbands Chemie Rheinland-Pfalz die gleichen verlässlichen und eingespielten Berater und Verhandlungspartner zur Verfügung stehen wie bisher.

5. Risiken aus der Belegschaft

Zu bedenken sind auch die Auswirkung eines Nicht-Abschlusses eines solchen oder ähnlichen ZukunftsTV auf die Belegschaft und die Folge für den noch laufenden Betrieb.

a) Streikgefahr

In Zeiten wirtschaftlicher Not haben Gewerkschaften den größten Zulauf an Mitgliedern. So verhält es sich derzeit wohl auch bei der IG BCE im Fall des Zweckverbands. Es ist nach Aussagen der Arbeitnehmerseite mit einem Organisationsgrad von 90 % auszugehen.

Damit geht ein erhebliches Streikpotential einher. Ein Streik ist zwar nur solange nicht zulässig wie die Friedenpflicht besteht, diese ist vor dem Hintergrund einer akuten Gefährdung der Arbeitsplätze der Arbeitnehmer jedoch insoweit nicht gegeben, als dass das Bundesarbeitsgericht auch das Erstreiken eines Sozialtarifvertrages zulässt (BAG, Urteil vom 24. 4. 2007 - 1 AZR 252/06). Grundlage sind hier Art. 9 Abs. 3 GG und § 4 Abs. 1 TVG, die Tarifverträge zur Beschäftigungssicherung für zulässig erklären.

Es könnte sich die Frage stellen, ob der Streik deswegen ausgeschlossen ist, soweit es hier um wesentliche Punkte der Daseinsvorsorge bzw. der Gefahrenabwehr geht. Die Seuchenverhütung durch Entsorgung von K1/K2-Material gehört sicherlich dazu. Insoweit wäre eine Parallele zum Streik bei Atomkraftwerken zu ziehen. Dort hat das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg am 14.8.2012 entschieden, dass zumindest ein Streik der Wachleute rechtmäßig ist, und das obwohl eine funktionierende Bewachung Betreibervoraussetzung ist. Es ist damit anzunehmen, dass zumindest auch ein Großteil der

Belegschaft des Tierkörperbeseitigungsbetriebs streiken dürfte. Gleichzeitig ist der Zweckverband gehalten, seine öffentlichen Aufgaben zu erfüllen.

b) Krankenstand

In Zeiten enormer Unsicherheiten neigen Arbeitnehmer krank zu werden. Erfahrungsgemäß ist es nicht selten, dass im Falle eines unterbliebenen Abschlusses mit einem Krankenstand von 15-20 % zu rechnen ist.

Auch hier stellt sich die Frage, inwieweit dann noch die anstehenden Aufgaben bewältigt werden können.

c) Motivation und Vertrauensgewinn

Mit Abschluss eines solchen Zukunfts- und Standortsicherungsvertrags wird das Vertrauen der Mitarbeiter in den positiven Ausgang dieser Unsicherheitslage gestärkt. Die Arbeitnehmer haben über ihre Betriebsräte massiv für die Interessen des Zweckverbandes auch auf politischer Ebene geworben. Sicherlich auch im Eigeninteresse, zu betonen ist aber, dass hier alle Verhandlungspartner an einem Strang ziehen. Es ist zu bedenken, dass ein Unterlassen des Abschlusses die Bemühungen der Arbeitnehmerseite auf die Protagonisten auf Landes- und Bundesebene sowie auf europäischer Ebene deutlich schmälern würde.

Das Argument, dass die Politik vor dem Hintergrund des ZukunftsTV einen geringeren Druck verspürt, da das Personal durch diesen abgesichert ist, verfängt insoweit nicht. Im ZukunftsTV ist gerade die Gefahr des Personalabbaus ausdrücklich skizziert. Ohne ZukunftsTV könnte vielmehr das Argument gehört werden, dass die Arbeitnehmer im Härtefall bei den Mitgliedern des Zweckverbandes unterkommen.

6. Gesamtabwägung und Empfehlung

Der ZukunftsTV behandelt die drängendsten Fragen des Zweckverbandes, der GFT und der Arbeitnehmerseite. Er gibt lediglich einen Rahmen für zukünftige Verhandlungen, die die dann aktuellen Entwicklungen ausreichend berücksichtigen können. Er ist damit ergebnisoffen.

Alle Punkte, die eine gemeinsame Positionsfindung erschweren werden moderat und vernünftig geklärt. So werden gesetzliche Verpflichtungen, die für den Zweckverband und die GFT sowieso bestehen, in einen für den hier vorliegenden Fall passenden Rahmen gesetzt. Die Arbeitgebereigenschaft des Zweckverbandes wird klargestellt und der von der EU-Kommission geforderte Grundsatz der Diskontinuität gewahrt. Gleichzeitig werden insbesondere beide möglichen Ausgänge der europarechtlichen Streitpunkte und ihre Folgen für den Zweckverband und die GFT berücksichtigt: Durch die moderate Deckelung der Abfindungszahlungen wird für den Fall des negativen Ausgangs, bereits jetzt eine wirtschaftliche Sicherheit und Planbarkeit erreicht. Für den Fall des positiven Ausgangs durch die Übernahme des zumindest größten Teils der Belegschaft in einem wie auch immer

gearteten Modell, sind bereits jetzt vereinbart, dass Regelungen des TVöD zukunftsweisend zur Anwendung gebracht werden können. Nicht zuletzt wirkt ein solcher ZukunftsTV positiv auf die Belegschaft, die für die gleichen Ziele kämpft.

Es werden auch nur dort Zugeständnisse an die Arbeitnehmerseite gemacht, wo sowieso Verpflichtungen des Zweckverbandes und der GFT bestehen, so dass sich lediglich die Frage stellt, wann sich beide ihren Pflichten stellen wollen. Die Verhandlungsbereitschaft der Arbeitnehmerseite und damit die Chance auf eine moderate Lösung sinken regelmäßig, sobald sich die Hoffnung auf einen positiven Ausgang der europarechtlichen Streitpunkte vermindert.

Insgesamt ist daher der zeitnahe Abschluss eines solchen ZukunftsTV überwiegend zu empfehlen.

Anlage

- Gutachten in der Sache Gesellschaft für Tierkörperbeseitigung mbH (GFT) wegen Feststellung der Arbeitnehmerzugehörigkeit zum Zweckverband Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz, im Saarland, im Rheingau-Taunus-Kreis und im Landkreis Limburg-Weilburg vom 04.06.2013
- Tarifvertrag zur Zukunfts- und Standortsicherung für die Beschäftigten der Tierkörperbeseitigungsanlage in der aktuellen Fassung

Damoklesschwert „Rückzahlung“ über dem Zweckverband Tierkörperbeseitigung¹⁾

Am 25.4.2012 hat die Generaldirektion Wettbewerb der EU-Kommission im Beihilfverfahren C – 19/2010 (Zweckverband Tierkörperbeseitigung) eine Entscheidung getroffen, die im kommunalen Bereich ein Echo weit über die unmittelbar Betroffenen hinaus gefunden hat. Sollte der Beschluss von den Europäischen Gerichten bestätigt werden, hätte dies für die künftige kommunale Aufgabenwahrnehmung in der Bundesrepublik elementare Bedeutung.

Gesetzliche Grundlagen der Tierkörperbeseitigung

Wenn es um kommunale Aufgabenwahrnehmung der Daseinsvorsorge in der Bundesrepublik geht, stehen Tätigkeitsfelder wie die Energie- und Wasserversorgung, der ÖPNV, die Abwasserbeseitigung und Abfallentsorgung mehr im Fokus der Öffentlichkeit als die Tierkörperbeseitigung. Nicht nur deshalb, weil es nach landläufiger Meinung in der Tierkörperbeseitigung „stinkt“, sondern auch, weil zwar viele Menschen Fleisch konsumieren, sich jedoch über diese Folgen keine Gedanken machen. Im Übrigen ist historisch das gesellschaftliche Ansehen der Abdeckerei kaum noch zu unterbieten. Dennoch nehmen die Kommunen hier eine nicht zu unterschätzende Aufgabe wahr, die erst dann von der Öffentlichkeit registriert wird, wenn es Skandale gibt, wie dies bei BSE in Großbritannien der Fall war.

Gesetzliche Grundlage der Tierkörperbeseitigung in der Bundesrepublik sind neben unmittelbar geltenden EG-Verordnungen das Tierische Nebenprodukte-Beseitigungsgesetz (TierNebG) des Bundes und seine Landesausführungsgesetze. Hiernach nehmen die Landkreise und kreisfreien Städte diese Aufgabe als Pflichtaufgabe der kommunalen Selbstverwaltung wahr. Während viele Kommunen nach § 3 Abs. 2 TierNebG aufgrund eines wettbewerblichen Verfahrens einen privaten Dritten mit dieser hoheitlichen Aufgabe beleihen, gibt es daneben die rein öffentliche Aufgabenwahrnehmung, überwiegend durch Zweckverbände. Der von der Kommissionsentscheidung betroffene Zweckverband hat seine Wurzeln in Rheinland-Pfalz und ist durch Landesgesetz aus 1979 als Pflichtzweckverband gegründet worden, dem erst zwei hessische Landkreise und dann die saarländischen Kommunen beigetreten sind. Er umfasst 44 Landkreise und kreisfreie Städte.

Seine Aufgabe besteht in der Sammlung und ordnungsgemäßen Verarbeitung und

Von Bernd Heimes,
Landkreis Cochem-Zell

Verwertung von Tierkörpern. Während Knochen und Fette – sog. Kategorie 3 – freie Handelsware darstellen, sind die übrigen Tierkörperenteile – Kategorien 1 und 2 – dem Träger der Tierkörperbeseitigung zu überlassen. Bei fehlender Trennung sind alle Tierkörperenteile dem Entsorgungspflichtigen anzudienen. Die anfallenden Kosten werden im Fall der Beleihung von dem Privaten als privatrechtliches Entgelt festgesetzt, das der zivilrechtlichen Billigkeitskontrolle unterliegt. Die öffentlichen Träger kalkulieren ihre Kosten nach den strengen Kommunalabgabensetzen der jeweiligen Bundesländer und erheben Gebühren.

Als weitere Aufgabe müssen die zuständigen Aufgabenträger eine Seuchenreserve für den Notfall vorhalten. Hierzu sind sie nach der EG-Verordnung Nr. 1069/2009 ausdrücklich verpflichtet (Erwägungsgrund 20). Deren Finanzierung ist umstritten und Hauptstreitpunkt des hiesigen Streitfalles. Da in einem Seuchenfall aus Gründen der Vorsorge auch nicht betroffene Tiere – man spricht in einem solchen Fall von der Inanspruchnahme eines Nichtstörers – getötet werden müssten, sind in die Seuchenreserve auch diese Tiere einzurechnen. In die Kosten der Seuchenreserve können aber aus dem verfassungsrechtlichen Vorteilsprinzip heraus diese Kostenanteile bei einer Kalkulation nach dem Kommunalabgabengesetz nicht eingerechnet werden, da es insoweit an einem Vorteil fehlt (Verursacherprinzip). Bei einem beliebigen Unternehmen ist das kein Problem, da das rein zivilrechtliche Billigkeitsprinzip keine entsprechenden verfassungsrechtlichen Einschränkungen kennt. Der Zweckverband erhebt daher seine Kosten der Seuchenreserve mangels anderer Einnahmemöglichkeiten als Umlage von seinen 44 Mitgliedskörperschaften. Zur Festsetzung der mengenmäßigen und betriebswirtschaftlichen Höhe – derzeit ca. 1,7 Mio. € pro Jahr – hat er sich der fachlichen Beratung durch anerkannte Institute bedient.

Streitgegenstand

Nachdem der Zweckverband sich in einem Verfahren nach § 3 Abs. 2 TierNebG in Nord- und Mittelhessen beworben und gegenüber dem bisherigen beliebigen Unternehmen (einer Tochter des größten deutschen Entsorgers) mit der Entsorgung beauftragt worden ist, hat der Unterlegene in einer Vielzahl von Rechtsstreitigkeiten vor den nationalen Gerichten bis hin zum Bundesverwaltungs-

gericht (Urteil vom 16.12.2010) sowohl gegen die Beleihung als auch die Erhebung der Umlage durch den Zweckverband Prozesse geführt und Niederlagen erlitten. Parallel hat er die Generaldirektion der Europäischen Union angerufen und Beschwerde darüber geführt, dass die von den Mitgliedskörperschaften an den Zweckverband gezahlten Umlagen eine, da nicht notifiziert, unzulässige Beihilfe darstellen. Die Kommission ist durch ihre Entscheidung dieser Beschwerde gefolgt.

Ansatzpunkt für die Frage einer Beihilfenprüfung ist Art. 107 Abs. 1 des am 1.12.2009 in Kraft getretenen Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV). Danach sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Zahlungen gleich welcher Art unzulässige Beihilfen, wenn sie durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Art. 107 Abs. 1 AEUV gilt dann nicht, soweit die Zahlung als Ausgleich anzusehen ist, der die Gegenleistung für Leistungen bildet, die von dem Unternehmen zur Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen erbracht werden. Der Europäische Gerichtshof hat zur Beihilfenprüfung in seiner Grundsatzentscheidung (Altmark Trans) vier Kriterien aufgestellt:

- Es muss sich um eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse (DAWI) handeln.
- Die Parameter der DAWI müssen vorher und transparent aufgestellt worden sein.
- Der Ausgleich darf nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um die Kosten der Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen zu decken (Netto-Mehrkosten-Prinzip).
- Erfolgt die Betrauung nicht im Wege der Vergabe, so ist die Höhe des Ausgleichs auf der Grundlage einer Analyse der Kosten zu bestimmen, die ein durchschnittliches, gut geführtes Unternehmen bei der Erfüllung der Aufgaben hätte.

Entscheidung der Kommission

Nach einem über mehrere Jahre verlaufenden Prüfverfahren hat die Kommission ihre Entscheidung vom 25.4.2012 erlassen. Die Bundesrepublik Deutschland – damit sind die Mitgliedskörperschaften des Zweckverbandes gemeint – wird aufgefordert, die seit 26.5.1998 gezahlten Umlagen nebst Zinsen

¹⁾ Beschluss der EU-Kommission vom 25.4.2012 – C 19/2010

– ca. 40 Mio. € – binnen vier Monaten nach Bekanntgabe der Entscheidung vom Zweckverband zurückzufordern. Ferner soll die Bundesrepublik sicherstellen, dass nach Bekanntgabe der EU-Entscheidung keine ausstehenden Zahlungen an den Zweckverband vorgenommen werden.

Wesentliche Aussagen der Kommissionsentscheidung:

- Bei der Entsorgung der Materialien der Kategorien 1 und 2 handelt es sich nicht um eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse.
- Der Markt für die Beseitigung der vorgenannten Materialien ist dem Wettbewerb geöffnet.
- Selbst wenn es sich um eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse handeln würde, wären die durch die Umlage gedeckten Kosten der Seuchenreserve von den Verursachern, den Landwirten und Schlachtbetrieben, zu tragen.
- Die Parameter für eine zulässige Ausgleichszahlung sind bis einschließlich 2009 nicht vorab und transparent aufgestellt worden. Auch die Änderung der Verbandsordnung des Zweckverbandes stellt diese Transparenz nicht her, da die dort vorgenommene Berechnungsformel ungeeignet ist.
- Die Umlage geht über das hinaus, was erforderlich ist, um die Kosten für die Seuchenreserve angemessen zu decken. Die Seuchenreserve könne über einen Drei-Schicht- und Wochenendbetrieb sichergestellt werden („Böckenhoff-Gutachten“). Es handele sich daher um betriebsbedingte Leerkapazitäten.
- Da der Zweckverband nicht im Rahmen eines Vergabeverfahrens ausgewählt worden sei, könnten nur die Kosten im Wege eines Ausgleichs berücksichtigt werden, die einem durchschnittlichen, gut geführten Unternehmen entstehen würden. Die Umlagezahlungen dienten nicht der Seuchenreserve, sondern der Finanzierung von Verlusten aus der Beseitigung verbandseigenem Materials. Dadurch sei der Zweckverband in der Lage gewesen, in Mittel- und Nordhessen ein Angebot abzugeben, das unter seinen tatsächlichen Kosten gelegen habe.

Als unmittelbare und zu beachtende Folge der Kommissionsentscheidung kann die Umlage für die Seuchenreserve ab 2012 – rund 1,7 Mio. € pro Jahr – nicht weiter erhoben werden.

Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts

Mit dieser Entscheidung steht die Kommission in diametralem Gegensatz zur Auffassung des Zweckverbandes, des Landes

Rheinland-Pfalz und vor allem zum vorgenannten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 16.12.2010 – 3 C 44.09 –. Das Bundesverwaltungsgericht hat in dem Urteil folgende wesentliche Feststellungen getroffen:

- Die Umlage dient ausschließlich der Finanzierung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung (öffentliche Pflichtaufgabe) des Zweckverbandes. Diese ist durch Vorschriften der EU und nationale Gesetze klar definiert.
- Die von der Kommission zur Beurteilung der Beihilfefrage herangezogenen Kriterien der Altmark-Trans-Entscheidung unterscheiden sich klar von der Aufgabenstellung des Zweckverbandes. Dort ging es um ein privates Busunternehmen, das seine Beförderungsleistungen am Markt angeboten hat und dem bestimmte gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen (Beförderungspflicht, Fahrplan- und Tarifbindung) auferlegt waren. Der Zweckverband ist ein öffentliches Unternehmen, das gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen (Beseitigung gefährlichen Materials der Kategorien 1 und 2) erfüllt.
- Die Vorhaltung einer Seuchenreserve ist vom gesetzlichen Auftrag der Tierkörperbeseitigung gedeckt. Ob die hiermit zusammenhängenden Kosten angemessen sind, spielt sich im geschlossenen Kreis der gesetzlich vorgesehenen Überlassung der Kategorien 1 und 2 ab und berührt allein das Innenverhältnis zwischen dem Zweckverband, seinen Mitgliedern und den Gebührenpflichtigen. Auswirkungen auf den „Markt“ bestehen nicht.
- Ein Markt ist für Entsorgung der Kategorien 1 und 2 nicht eröffnet.

Klagen des Zweckverbandes und der BRD

Gegen den Kommissionsbeschluss haben sowohl der Zweckverband als auch die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie, Klage zum Europäischen Gericht 1. Instanz eingelegt. Beide Klagen verfolgen das Ziel, den Beschluss der Kommission vom 25.4.2012 für nichtig zu erklären. Der Bund greift vorrangig die von der Kommission einengende Definition und damit Kompetenzen der Mitgliedstaaten im Bereich der DAWI an. Der Zweckverband hat die Kommissionsentscheidung umfassend angegriffen.

Beide rügen auch die aus ihrer Sicht unzureichende Sachverhaltsermittlung der Kommission und die daraus fehlerhaft gezogenen Schlussfolgerungen.

Die wesentlichen Gründe beider Klagen können wie folgt zusammengefasst werden:

- Verstoß gegen Art. 107 Abs. 1, Art. 106 Abs. 2 AEUV wegen fehlerhafter Vernei-

nung des Umstands, dass es sich bei der Vorhaltung der Seuchenreserve des Zweckverbandes um eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse handelt, und weil die Kommission den ihr von den Unionsgerichten zugewiesenen Prüfungsmaßstab in eklatanter Weise überschreitet.

- Verstoß gegen Art. 107 Abs. 1 AEUV durch fehlerhafte Feststellung eines wirtschaftlichen Vorteils aufgrund einer fehlerhaften Prüfung der vier Altmark-Kriterien, die vorliegend erfüllt sind.
- Verstoß gegen Art. 107 Abs. 1 wegen fehlerhafter Feststellungen zu den Tatbestandsmerkmalen der Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels und der Wettbewerbsverfälschung, die vorliegend wegen des Gebietsmonopols des Zweckverbandes nicht gegeben sind.
- Verstoß gegen Art. 106 Abs. 2 AEUV wegen fehlerhafter Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen, insbesondere weil die Kommission im angefochtenen Beschluss verkennt, dass die Vorschrift keinen Effizienzmaßstab kennt, sondern nur eine Prüfung auf Überkompensation.
- Eingriff in die Kompetenzverteilung zwischen Union und Mitgliedstaaten sowie Verstoß gegen das unionsrechtliche Subsidiaritätsprinzip, weil die Kommission im angefochtenen Beschluss die Einschätzungsprärogative der Mitgliedstaaten und ihrer Untergliederungen bei der Bestimmung und Definition von Daseinsvorsorgeleistungen grob missachtet (Verstoß gegen Art. 14 AEUV und Art. 5 Abs. 3 EUV).
- Ermessensfehler und Verstoß gegen das unionsrechtliche allgemeine Diskriminierungsverbot, weil die Kommission sich bei der Überprüfung der Definition der gemeinwirtschaftlichen Leistung nicht auf die Prüfung offenkundiger Beurteilungsfehler beschränkt hat.
- Allgemeiner Begründungsmangel des angefochtenen Beschlusses (Verstoß gegen Art. 296 Abs. 2 AEUV).

Insbesondere zeigen die näheren Klagebegründungen unter Hinweis auf die umfangreiche Rechtsprechung der Europäischen Gerichte überzeugend auf, dass die Kommission mit ihrer Entscheidung den nationalen Spielraum zur Festlegung einer DAWI unzulässigerweise eingeschränkt hat. Anstatt die nationale Festlegung einer DAWI nur auf offenkundige Fehler zu prüfen, hat die Kommission sich eine eigene Kompetenz „angemaßt“ und festgelegt, wann eine DAWI – hier von ihr verneint für die Seuchenreserve – vorliegt. Sie steht damit im offenen Widerspruch zu den übereinstimmenden Auffassungen des nationalen Gesetzgebers, des Bundesverwaltungsge-

rechts, der Vollzugsbehörden des TierNebG und zu eigenen Entscheidungen in Beihilfefragen.

Daneben begründen die Klagen im Einzelnen, dass der Zweckverband in der Frage der Sauchenreserve die Altmark-Trans-Kriterien eingehalten hat, insbesondere steht dem Zweckverband aus seiner Aufgabewahrnehmung im Rahmen der verfassungsrechtlich normierten Selbstverwaltung ein nur eingeschränkt überprüfbarer Spielraum zu, ob und wie er diese Aufgabe erfüllt.

Die Kommission hatte u. a. zur Begründung der aus ihrer Sicht fehlerhaften Festlegung und Abrechnung der Sauchenreserve auf das sog. Böckenhoff-Gutachten verwiesen. Dieses Gutachten zieht sich wie ein roter Faden durch den Kommissionsbeschluss. Der Bund hat dieses Gutachten und seine eigentlichen Aussagen wieder zurechtgerückt. Das Böckenhoff-Gutachten beschäftigt sich nämlich nicht mit der Frage nach der Vorhaltung von Sauchenreservekapazitäten, sondern hatte ausweislich seines Titels die „Voruntersuchung über die Verwertung von ungenießbaren Schlachtabfällen im Gebiet der ehemaligen Deutschen Demokratischen Republik“ zum Gegenstand.

Das Gutachten widmet der Frage nach der Vorhaltung von Sauchenreservekapazitäten ganze drei Sätze:

Ziffer 44: „Die Kapazitäten der Betriebe sind so auszulegen, dass der normale Anfall an Rohware in zwei Schichten verarbeitet werden kann. Als Reserve für Sonderfälle – zum Beispiel Tierseuchen – wird die dritte Schicht betrachtet. Dieser Zuschlag von 50 % dürfte bei den derzeitigen seuchenhygienischen Bedingungen ausreichen. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass bei den künftigen verkehrstechnischen Voraussetzungen in Extremsituationen auch weiter entfernt liegende Anstalten vorübergehend in die Entsorgung miteinbezogen werden können.“

Wie die Kommission hieraus ihre gezogenen Schlussfolgerungen zum fehlerhaften Vorgehen des Zweckverbandes bei der Ermittlung und wirtschaftlichen Bewertung der Sauchenreserve ziehen will, wird ihr Geheimnis bleiben.

Auf einen – gerade für die „Außendarstellung“ – wichtigen Punkt gehen sowohl der Bund als auch der Zweckverband in ihren Begründungen detailliert ein. Es geht um den Vorwurf der Kommission, dass der Zweckverband in seinem originären Verbandsgebiet durch die Umlage einen Überschuss erwirtschaftet hat und damit sein „Angebot“ in Hessen künstlich gedrückt hat (Dumpingvorwurf). Bei rein äußerlicher Betrachtung mag es sehr wohl verwundern, wie „dieselbe“ Leistung zu unterschied-

lichen Preisen abgerechnet werden kann. Hierbei wird zunächst der grundlegende Unterschied zwischen den preisrechtlichen Bestimmungen – Verordnung PR Nr. 30/53 – und den nach dem Kommunalabgabengesetz Rheinland-Pfalz (KAG) berechneten Entgelten verkannt.

Die Kalkulation nach dem KAG beinhaltet den gebührenfähigen Aufwand des Aufgabenträgers bis hin zu den in der Tierkörperbeseitigung bestehenden Altstandorten mit ihren Alllastenproblematiken. Das Verbandsgebiet umfasst zudem etwas mehr als zwei Bundesländer und führt zu erheblichen Transportkosten der gefallenen Tiere und Schlachtabfälle zu den bestehenden zwei Behandlungsanlagen. Im KAG gilt das Solidarprinzip, d.h. alle im Aufgabengebiet Betroffenen zahlen dieselben Gebühren, selbst wenn die ihnen zugute kommende Leistung bei isolierter Betrachtung für einen Einzelnen günstiger wäre (räumliche Nähe zur Entsorgungsanlage). Fremdkapitalkosten beziehen sich in Hessen nur auf die tatsächlich genutzten Anlagenteile und nicht auf die gesamte Einrichtung wie im Verbandsgebiet. In Hessen durften ferner nur die Kosten eines abgegrenzten Gebietes – auch ohne bestehende Altanlagen – in die Kalkulation einfließen, die im Übrigen von den Hessischen Aufsichtsbehörden jährlich überprüft werden.

Weder die Kommission noch die Beschwerdeführer haben aber im Prüfverfahren bzw. vor den nationalen Gerichtsverfahren auch nur annähernd Tatsachen vortragen können, die eine ansonsten unzulässige Quersubventionierung des Zweckverbandes in Hessen aufgezeigt hätten. Sie wäre auch dem Zweckverband nach dem KAG strikt untersagt, der im Verbandsgebiet nur kostendeckende Gebühren erheben darf, die eben keinen Gewinnzuschlag zulassen. Auch das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem vorgenannten Urteil keine abgabewidrige Kalkulation der Gebühren im Verbandsgebiet festgestellt. Dies ist deshalb umso bemerkenswerter, da das Privatunternehmen in den hessischen Verfahren Einblick in die dortige Kalkulation des Zweckverbandes hatte, wie auch umgekehrt.

Dies führt zu einem Phänomen, das auch anderenorts bei der „Rekommunalisierung“ kommunaler Aufgaben – derzeit verstärkt in der Abfallentsorgung – zu beobachten ist. Die Grundkosten beispielsweise eines Sammel-systems unterscheiden sich nur marginal, ob der Entsorger privatwirtschaftlich oder öffentlich-rechtlich organisiert ist. Die Fahrzeug- und Personalkosten, soweit sie sich unmittelbar auf die Leistung beziehen, sind kaum unterschiedlich. Ein öffentlich-rechtlicher Entsorger kennt aber keine so extrem hohen Verwaltungsgemeinkostenzuschläge wie die privaten Entsorger (Stich-

wort: „Overheadkosten“ der Konzernzentralen). In einem Fall der Rekommunalisierung in Rheinland-Pfalz im Bereich Abfallentsorgung lagen so die Einsammelkosten einer öffentlich-rechtlich organisierten Abfallentsorgung rund 30 v.H. niedriger als beim vorherigen privaten Entsorger.

Es kam hinzu, dass die Kosten des Zweckverbandes in Hessen gegenüber dem vorherigen Beliehenen deshalb erheblich unter dem bisherigen privaten Beliehenen liegen, da der Zweckverband von den Kosten übliche Marktpreise als Erlöse für die aus der Tierkörperbeseitigung gewonnen Tierfette abgezogen hat, während der Private lediglich sog. Konzernverrechnungspreise angesetzt hat, die nur bei rund 40 v.H. der marktüblichen Preise lagen und so zu einem zusätzlichen, nicht unerheblichen Konzerngewinn geführt hätten.

Der Zweckverband hat in seiner gegenüber dem Bund erweiterten Klagebegründung zunächst vorrangig darauf abgestellt, dass er kein Unternehmen i.S.d. Art. 107 AEUV ist und daher auch keinen „Wettbewerb“ verfälscht, da es einen solchen Wettbewerb im Bereich der Ausübung hoheitlicher Gewalt nicht geben kann. Sind wie hier durch einen staatlichen Akt – das TierNebG und das Landesausführungsgesetz – Tierkörper der Kategorien 1 und 2 dem Zweckverband anzudienen, ist kein Raum für einen Wettbewerb. Die Kommission ist zwar in ihrem Beschluss der Auffassung, dass sich die Tätigkeit der Tierkörperbeseitigung nicht grundsätzlich von anderen Tätigkeiten im Wirtschaftsleben unterscheidet. Da andere Kommunen im Verfahren nach § 3 Abs. 2 TierNebG einen Privaten mit der Aufgabe befehlen, gebe es auch einen Markt. Dabei verkennt die Kommission aber, dass die Anwendung des Beihilferechts einen Markt voraussetzt und nicht dazu dient, einen Markt erst zu eröffnen.

Bedeutung für die gesamte kommunale Wirtschaftstätigkeit der Daseinsvorsorge

Hier ist der Streit mit der Kommission an einem zentralen Punkt angelangt und gewinnt seine Bedeutung für die gesamte kommunale Wirtschaftstätigkeit der Daseinsvorsorge in der Bundesrepublik. Man mag zwar noch anerkennen, dass die Wettbewerbs-hüter in Brüssel möglichst viel Freiheit für einen fairen Wettbewerb der wirtschaftlichen Tätigkeiten im Euroraum sicherstellen wollen und manchem Wettbewerbs-hüter die kommunalen Betriebe in der Bundesrepublik ein grundsätzliches Dorn im Auge sind. Wenn aber die gesetzlichen Vorgaben einer Kommune die freie Wahl einräumen, ob sie eine ihr zugewiesene Aufgabe selbst oder aufgrund eines wettbewerblichen Verfahrens durch einen Dritten durchführen lassen will, kann aus diesem zulässigen Nebeneinander nicht das Primat einer gegenüber der

anderen Alternative hergeleitet werden. Denkt man den Ansatz der Kommission zu Ende, würde dies bedeuten, dass sämtliche kommunalen Aufgaben zwingend dem „Markt“ zu öffnen wären und eine Kommune diese Aufgabe nicht mehr selbst durchführen könnte. Es gibt nämlich theoretisch keine Aufgabe, die nicht auch ein Privater erledigen könnte. Das Ende jeder kommunalen Tätigkeit im Rahmen der Daseinsvorsorge wäre die logische Folge.

Dieses eigentliche Ziel der Kommission wird aber nicht offen verfolgt, sondern das Beihilferecht als Vehikel benutzt, um dies zu erreichen. Jetzt werden manche vergangene und aktuelle Bemühungen der Kommission verständlich, die sich gegen die Kommunalwirtschaft in der Bundesrepublik wenden. So hat sie mehrfach die Auffassung vertreten, dass die Durchführung einer kommunalen Aufgabe, beispielsweise der Wasserversorgung, durch einen Eigenbetrieb der Kommune kein In-House-Geschäft sei, sondern ein ausschreibungspflichtiger Tatbestand.

Deshalb ist es für die Kompetenzverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten von elementarer Bedeutung, dass der Mitgliedstaat eigenständig regeln kann, wann eine DAWI gegeben ist oder nicht. Der Kommission kann nur eine eingeschränkte Prüfungsbefugnis zustehen, ob die Festlegung einer DAWI vertretbar ist oder nicht. Die Kommission hat nach der einschlägigen Rechtsprechung des EuGH nur eine eingeschränkte Prüfungsbefugnis, ob die nationale Festlegung einer DAWI mit nachvollziehbaren Gründen vertretbar oder mit den Europäischen Regelungen schlechterdings nicht vereinbar ist. Keineswegs darf die Kommission diese nationale (Ermessens-) Entscheidung selbst treffen. Dies ist vergleichbar mit einem nationalen Gericht, das die gesetzlich vorgegebene Ermessensentscheidung einer Behörde prüft, sie aber nicht selbst treffen darf. Dass es bei dieser nationalen Wertung zu unterschiedlichen Entscheidungen zwischen den Mitgliedstaaten kommt, ist hinzunehmen (föderaler – zentralistischer Aufbau der EU!).

Ein weiterer zentraler Streitpunkt von grundsätzlicher Bedeutung ist das Verhältnis der nationalen Gerichtsbarkeit zur Kommission. Es gibt zwar immer wieder – unter Juristen nichts Ungewöhnliches – streitige Ansichten zwischen nationalen Gerichten, einschließlich des Bundesverfassungsgerichts, und dem EuGH. Bemerkenswert ist es jedoch, wenn die Kommission – nicht nur in diesem Fall – als „Exekutive“ sich geradezu oberlehrerhaft über das Bundesverwaltungsgericht erhebt und diesem letztlich unterstellt, gegen europarechtliche Bestimmungen zu verstoßen, die sie – die Kommission – als deren alleiniger Hüter auslegt. Dem Kommissionsbeschluss sind mehrere

getrennte Gesprächsrunden der Generaldirektion mit den Beteiligten vorausgegangen. Nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts waren die Vertreter der Kommission geradezu verschnupft.

Dass dies kein Einzelfall ist, zeigt die Reaktion der Kommission auf das für die deutschen Kommunen bedeutsame und positive Urteil des Bundesverwaltungsgerichts in Sachen Altpapierentsorgung. Ohne die Neufassung des neuen Kreislaufwirtschaftsgesetzes hätte die Kommission sicherlich ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik eingeleitet, dessen Gegenstand das vorgenannte Urteil gewesen wäre. Hier wird man in der Bundesrepublik verstärkt aufpassen müssen, dass sich Brüssel nicht als Oberkontrolleur einer in jeder Hinsicht unabhängigen nationalen, aber die europarechtlichen Bestimmungen beachtenden Gerichtsbarkeit aufschwingt.

Ausblick

Wann eine Entscheidung des Europäischen Gerichts 1. Instanz ergehen wird, ist nicht absehbar. Nach vorsichtiger Abschätzung wird sie nicht vor 2014 ergehen. Derzeit ist die Kommission zur Klageerwidern aufgefordert worden. Der private Dritte wird als Streithelfer auf Seiten der Kommission auftreten und seine Sicht der Dinge vortragen. Die Anrufung des Europäischen Gerichtshofs durch die in 1. Instanz unterlegene Partei ist wegen der geschilderten Bedeutung des Falles mehr als wahrscheinlich.

Über dem Zweckverband droht das Damoklesschwert einer Rückzahlung von ca. 40 Mio. € an seine Mitgliedsgebietskörperschaften. Dass dieser Fall weitere in der nationalen Gesetzeslage bisher nicht bekannte und daher ungelöste Probleme aufwirft, ist unschwer zu erkennen. Sie würden aber die Darstellung des Falles hier sprengen und sollen daher nur kurz angerissen werden. Eine Auflösung des Zweckverbandes wäre theoretisch denkbar. Hierzu müssten aber seine Mitglieder einen entsprechenden Beschluss fassen; die Auflösung selbst könnte nur durch den Landtag Rheinland-Pfalz erfolgen, da er den Zweckverband per Landesgesetz gegründet hat. Die Pflichtaufgabe der kommunalen Selbstverwaltung – Tierkörperbeseitigung – müsste vom Land Rheinland-Pfalz neu geregelt werden. Es besteht sicherlich kaum Bereitschaft des Landes, diese Aufgabe wieder in die unmittelbare staatliche Aufgabenerfüllung einzugliedern.

Die Rückzahlung des Betrages von rund 40 Mio. € würde bei einer Privatfirma unweigerlich in die Insolvenz führen; eine öffentlich-rechtliche Körperschaft ist aber nicht insolvenzfähig. Dem etwaigen Rückzahlungsanspruch der Mitgliedskommunen stünde aber ein kommunalverfassungsrechtlich verbrieftes Ausgleichsanspruch

des Zweckverbandes gegen seine Mitglieder gegenüber.

Die Finanzierung von Zweckverbänden durch Umlagen seiner Mitglieder wäre nicht mehr möglich, wenn die Kommissionsentscheidung gerichtlich bestätigt werden würde, womit der Fall auch eine kommunalverfassungsrechtliche Facette erhält. Damit könnte dies das Aus der vielfach geforderten und auch im Interesse der Bürgerschaft sinnvollen interkommunalen Zusammenarbeit bedeuten.

Es bleibt daher für alle Beteiligte mit Spannung abzuwarten, mit welchem Ergebnis der Gang durch die europäischen Gerichtsstellen enden wird. □

Bernd Heimes, Leitender Kreisverwaltungsleiter, Stellvertretender Verbandsvorsteher und Geschäftsführer des Zweckverbandes Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz, im Saarland, im Rheingau-Taunus-Kreis und im Landkreis Limburg-Weilburg, Landkreis Cochem-Zell

Landkreis XXL: taz begleitet den Landkreis Mecklenburgische Seenplatte ein Jahr lang

Die Tageszeitung taz begleitet den Landkreis Mecklenburgische Seenplatte ein Jahr mit monatlich erscheinenden Themenbeiträgen: Wie verändern demografischer Wandel und schmalere Budgets die Politik? Wie wirkt sich in der Realität für die Menschen aus, dass sie im mit 5.496 Quadratkilometern größten Landkreis Deutschlands leben? Kritiker – zu denen auch der Deutsche Landkreistag zählt – fürchten, dass die Größe Identifikation, kommunale Selbstverwaltung und ehrenamtliches Engagement, die Grundlagen demokratischen Handelns, unmöglich macht. Mehr Infos: www.landkreistag.de → Publikationen → Presstexte → Link „Zur Serie“.